

楊一凡 徐立志 主編

俞鹿年 汪世榮 閻曉君 整理

# 歷代判例判牘

第一冊

中國社會科學出版社

ISBN 7-5004-5257-8



9 787500 452577 >

D929.2  
14  
:1

楊一凡 徐立志 主編  
俞鹿年 汪世榮 閻曉君 整理

# 歷代判例判讀

第一冊

## 圖書在版編目 (CIP) 數據

歷代判例判牘 (全十二冊) / 楊一凡, 徐立志主編.

- 北京: 中國社會科學出版社, 2005. 12

ISBN 7-5004-5257-8

I. 歷… II. ①楊… ②徐… III. 案例-彙編-中國-先秦時代~清代 IV. D929.2

中國版本圖書館 CIP 數據核字 (2005) 第 118468 號

責任編輯 周興泉

責任校對 吳小雲

責任印製 鄭以京 戴寬

---

出版發行 中國社會科學出版社

社址 北京鼓樓西大街甲 158 號

郵編 100720

電話 010-84029450 (郵購)

010-64031534 (總編室)

網址 <http://www.csspw.cn>

經銷 新華書店

印刷 北京市藝輝印刷有限公司

裝訂 北京彩虹偉業裝幀有限公司

版次 2005 年 12 月第 1 版

印次 2005 年 12 月第 1 次印刷

開本 787 × 1092 毫米 1/16

印張 531.625 (第一冊印張 44.125)

字數 6130 千字 (第一冊字數 508.4 千字)

定價 9600.00 元 (全十二冊)

---

## 前言

近年來，對中國古代判例判牘的研究愈來愈引起學術界的關注，一些學者還就建立中國當代判例制度的議題開展了討論。古代判例判牘是歷史上訴訟、審判活動的真實記錄，是反映司法制度實施狀況的實證資料。注重實證研究，注重立法、司法與判例判牘結合研究，必將把法史研究提高到一個新的水平。我們整理出版這部歷代判例判牘叢書的目的，就是力圖為學界提供更多的歷史資料，促進這方面的研究繼續深入。

在中國古代法律體系中，存在着功能各異的多種法律形式，各代法律形式的稱謂不盡相同。在審判活動中形成的各類司法文書，名稱也十分繁雜。今人所說的判例、判牘，實際上是按照歷史上審判活動中產生的文獻和文書的性質、功能進行的歸納分類。「判例」一詞作為法律文獻名稱是清代纔出現的，清以前各代曾出現過各種不同的名稱。判牘在古代又稱為讞牘，有「詳」、「擬」、「呈」、「判」、「批」、「駁」等多種形式。鑒於已發表的一些著述存在着把案例、判牘誤作為判例研究的問題，因此，研究中國古代判例判牘，首先應就判例、判牘、案例的內涵予以明確的界定。

中國古代的司法審判實行的是援引成文法的制度。為了彌補成文法的不足，對於法無明文規定的案

件採取比附斷案的辦法，選擇一些有代表性的典型案例，通過一定的程序，賦予其一定的法律效力，允許官員在審判活動中比附使用。這類案例就是我們所說的判例。可見，判例雖是案例中的一部分，但它不是普通的案例。判例與一般案例的不同之處在於前者具有法律效力，可以在審判中比附使用，而後者則不具有法律效力，不能在審判中比附使用。人們通常所說的判牘，則是指在審判活動中形成的司法文書或案牘，包括案件的判決書、下級官員或機構呈送上級官員或機構的辦案報告，上級官員或機構核准、駁正、責令重審案件的批復等等。在審判過程中，它們推動案件按照規定的程序一步步走向終結；而對於已經終結的案件來說，這些判牘的作用不過是存檔備考而已。

比附斷案在我國有悠久的歷史。西周時就有在審判中「上下比罪」的做法。禮記王制云：「疑獄汜與衆共之，衆疑赦之，必察小大之比以成之。」東漢鄭玄注謂：「已行故事曰比。」秦漢及以後各代，在注重依據成文法審理案件的同時，對法無明文規定的案件，往往允許官員比附裁判。漢朝的司法判例稱「決事比」、「辭訟比」。東漢鄭衆注周禮大司寇「凡庶民之獄訟以邦成弊之」句云：「邦成，謂若今時決事比也。弊之，斷其獄訟也。」唐人賈公彥疏云：「先鄭（即鄭衆）云邦成謂若今時決事比也者，此八者皆是舊法成事品式。若今律，其有斷事，皆依舊事斷之；其無條，取比類以決之，故云決事比也。」此句中的「若今時決事比」，意思是周禮所謂「邦成」與鄭衆生活的東漢的決事比相似。由於援引成案在適用上更靈活，因而在漢代常爲官吏所採用。據史載，漢武帝時，僅死罪決事比就達到一

萬三千四百七十二條。據新唐書藝文志：漢代有廷尉決事二十卷。

自兩晉至唐宋，由於缺乏實證資料，判例在司法實踐中的地位和作用尚難論定。元代的判例見之於通制條格和元典章。明代的判例在一些文獻中也有所見，明大誥中就收錄了不少明太祖親自審案的判例。清代保存下來的判例較多，爲了各級官員能够正確裁決各種案情紛雜的案件，朝廷通過特定程序，把大量的成案上昇爲「定例」或確認爲「通行」，允許官員在法無明文規定的情況下，比附「定例」和「通行」成案裁判案件。本書收錄的刑部各司判例、刑事判例以及駁案新編中被確定爲定例的成案，均屬於判例性質。由於元代以前的判例基本失傳，因此上述判例是我們研究古代判例制度的珍貴材料。與判例相比較，現存的判牘，無論內容、種類和數量都要豐富得多。古人歷來重視判牘的寫作和編纂。從現存文獻看，唐宋時期的判牘已不多見，祇有少量存世。唐代的龍筋鳳髓判、宋代的名公書判清明集等是其著名代表作。明代判牘的編纂較爲發達，雖然大多失傳，現在保存完整的判牘集尚有十餘種。清人編纂的判牘數量之多爲歷代之冠，已知的判牘類文獻達數百種。

現見的古代判牘，按其存在形態大體可以分爲四種。

第一種是審判活動中形成的原始材料，主要爲官方司法檔案。例如本書收錄的明代四川地方司法檔案。明代以前的司法檔案保存至今的甚少，然而由於特殊機緣，古代的一些原始司法記錄在出土的簡牘中時有發現。例如張家山漢墓出土的奏讞書，就是漢代處理疑難案件的記錄。

第二種是擔負審判工作的官員對其本人撰寫的判牘所作的整理。撰者大多是政績突出的地方官吏，爲了彰揚自己的治績，或者顯示自己的文采，當然更多的也許是出於總結經驗以利後人的目的，或把自己所作判牘收入個人文集，或編輯專門的判牘集。後者如明代張肯堂所撰鶯辭、祁彪佳所撰按吳親審檄稿、莆陽讞牘，清代李之芳所撰棘聽草、孫鼎烈所撰四西齋決事等。上述文獻構成了本書的主體。

第三種是時人或者後人編選的他人製作的判牘。編纂者或是判牘作者的子弟、門生、故吏，或是後來的法律專家，或者是在專門司法機構任職的官員以及其他人士，有的甚至以官府的名義出現。他們認爲某人或者某些人製作的判牘較有價值，足可垂範後世，便把這類判牘整理成書。如名公書判清明集，就是由宋人輯錄、在元代又經多次增修的一部反映宋代訴訟審判情況的判牘分類彙編。

以上三種都是實際審判活動中形成的判牘。第四種與之不同，是模擬實判創作出來的作品，不是真正的司法文書。如收入本書的龍筋鳳髓判以及文明判集殘卷，就是爲了適應唐代實行的試判制度而爲應試官員提供的擬判集。收入本書的新纂四六讞語、新纂四六合律判語等則是爲提高司法官員司法文書寫作水平而創作的範文樣本。

與判例判牘密切相關的是案例。歷史上凡是有關案件的記載都屬於案例的範疇，其範圍比判例、判牘廣泛得多。就其與判例的關係說，所有的判例都是案例，但案例的絕大部分不是判例；就其與判牘的關係說，在審判過程中形成的判牘固然是案例的存在形式，但是在這之外還存在着其他形式記載的案

例，它們存在於各種歷史典籍中，甚至存在於文學作品中。案例和判例判牘有密切關係，我們在研究判例判牘時應該給予足夠的注意。

要科學地認識和闡述中國法制史，必須注重對基本法律史料的搜集、整理和研究，堅持運用「論從史出」、「史論結合」的研究方法。史料是研究的基礎，祇有在考察大量史料的基礎上，纔可能得出科學的結論。注重對基本法律史料的搜集、整理和研究，是不斷開拓法史研究的必要前提。中國古代判例判牘是中華法律文化遺產的重要組成部分，現存的數千萬字判例判牘資料，為我們正確認識古代法律制度特別是司法審判制度，提供了重要的實證資料。對古代判例判牘的挖掘、整理和研究，為法律史研究打開了一個新天地。

其一，挖掘、整理和研究中國古代的判例判牘，有助於正確認識古代判例的性質、功能和法律地位，準確地闡述中國古代的判例制度。

以往關於中國古代判例和判例制度的研究，由於缺乏實證資料，往往局限於表層的、泛泛的闡述，在對歷代判例的認識方面存在着許多誤區。有的著述把一些朝代的法律形式乃至一般性案例誤認為判例，還有一些著述在把中國古代判例與英美法系的判例進行比較時，認為二者基本類似而沒有對其差別做科學的分析。研究判例實證資料，有助於了解古代判例的實際面貌，釐正前人研究中的失誤，科學地認識和闡述中國古代的判例制度。譬如，傳統觀點歷來把元代的「斷例」說成是「判例」，但如把元典

章和通制條格中的判例和斷例進行比較，就可看出元代的斷例屬於條例的範疇，並非判例。又如，一些著述把清代的「成案」都說成爲判例，並認爲「成案」在司法審判活動中被大量比附使用。若廣泛閱讀清代判例判牘資料，就不難看出，祇有通過特定程序上昇爲定例的「成案」或按程序被允准「通行」的「成案」，纔能作爲判例使用，大量的一般性「成案」，並不是判例。至於秦代的「廷行事」、晉代的「故事」、唐代的「法例」是否屬於判例，也不能望文生義，需要通過研究實證材料纔能得出正確的結論。

在英美法系國家中，實行的是以判例法爲主的法律制度，某一判決所依據的法律原則不僅適用於該案，而且作爲一種先例適用於以後該法院或下級法院所管轄的案件。中華法系中的判例，其法律地位、功能、適用範圍等與英美法系的判例是不同的。研究中國古代判例，有助於我們全面認識中國古代的法律體系，也有利於將中國的傳統法律與英美法進行科學比較。

科學地闡述中國法制發展史，必須對中國古代法律體系有全面的認識。在中國古代的法律體系中，律、令、例等多種法律形式並存，刑事、民事、行政、經濟、軍事、文化教育等方面法律並存，朝廷立法與地方立法並存，成文法與判例並存，它們共同組成了一個完整的法律體系。研究古代判例判牘，對於科學地認識中國古代法律體系和法制的全貌有重要意義。

其二，挖掘、整理和研究中國古代的判例判牘，有助於我們全面正確地認識中國古代審判制度的實

施狀況，科學地闡述和評價中國古代的司法制度。

中國是古代文明發展較早的國家，很早就出現了較為完善的訴訟、審判制度。在訴訟制度方面，各代法律對訴訟的管轄、時效、起訴與傳喚、證據等都有詳細的規定。在審判制度方面，法律對和息、辨告、審訊、復審、會審、法官責任、申訴、直訴及裁判的形式、依據等也有系統規定。研讀判例牘，可以對古代訴訟、審判活動的各個方面及有關制度的實施狀況有更真實的了解。過去一些著述往往用「皇帝獨攬司法權」、「民刑不分」、「刑訊逼供」、「司法行政合一」等描繪中國古代的司法審判制度。查閱現存的數以千萬字的判例牘資料，可知這些評價性結論仍存在偏頗或不全面之處。在不同歷史時期和不同的朝代，因君主是否賢明、吏治是否清明以及朝廷的政治局面是否正常，法律的實施情況千差萬別，應結合當時的歷史實際對其司法狀況做出恰如其分的評價。誠然，歷史上也存在暴君和奸吏濫用刑罰、草菅人命、冤獄層出的問題。但是，在國家機器正常運轉的情況下，君主審核的案件，主要是死刑案件或案情特別重大的案件，其目的是為了防止量刑輕重失宜，錯殺無辜。不能把君主行使的這種案件覆核權斥之為「君主專制」、「皇帝獨攬司法權」，不加分析地加以否定。古代在司法審判活動中，並非是民事、刑事案件不分，不講證據，隨意刑訊。大量的判例牘證明，對於單純的民事案件，民間訴訟中有關戶婚、田土等民事案件，祇要當事人沒有觸及刑律的行爲，一般不使用刑訊，民事案件中受到笞、杖刑的，多是當事人或證人等存在着干名犯義、誣告、欺詐等觸及刑律的行爲。古代審判活動雖然

存在注重口供的弊端，但也很重視證據的運用，對於刑訊的使用，很多朝代法律都有嚴格的限制。人們通常把「司法與行政合一」概括爲古代法制的特徵，這主要是指地方實行的行政長官兼理審判的制度，但查閱明清時期的判牘，可知縣官祇有對刑事案件判處笞、杖刑的權力，對徒罪以上案件，則祇能擬出審判意見，供上級官府復審。至於流罪以上案件，判決權在中央司法機構，死刑案件還需經中央司法機構復審乃至皇帝核准。也就是說，至少在明清時期，對於案情較重的案件最終是由專門的司法機構審判的，不能籠統地把古代的審判活動都說成是「司法與行政合一」。因此，在研究包括審判制度在內的古代司法制度時，祇有結合判例判牘，對各個歷史時期審判活動的實際進行具體研究，把處於非常時期的司法狀況與正常時期的審判活動區分開來，纔能比較準確地闡述當時司法審判制度的真貌。

其三，古代判例判牘的挖掘、整理和研究，有助於我們全面了解各個時期法制實施的社會環境，汲取古代司法審判和法制建設的成功經驗。

古代判例判牘中保存的案件材料，反映了當時發生的各類糾紛，涉及到社會生活的各個方面，是紛雜的社會經濟活動和社會生活的表現。這些案件因發生的時代、地區、背景不同，情節千態萬狀。閱讀分析這些材料，使我們能够充分了解當時的政治、行政、軍事、民事、經濟、文化教育制度，社會和經濟發展狀況，民俗和民事習慣，社會各階層人們的相互關係以及文化觀念乃至心理狀況。這些要素的總和構成了當時法制運作的社會環境。祇有全面認識古代社會，把法律制度放在當時的社會環境中考察，

纔能得出實事求是的結論。例如古代審判中實行的多重法律監督制度，雖然存在着案件審判時間過長的弊端，但在當時歷史條件下有其必要性及合理性。再如，明清兩代實行重審制度，凡縣級審判有失誤者，由上級審判機關或長官交由另一縣的縣官審判。這種制度在今天看來也許不當，但在當時條件下，對於防止官吏枉法起了很好的作用。在古代審判活動中，古人創造了極其豐富的司法經驗，其中許多做法由於適應了當時的社會條件，對於促進經濟和社會的發展起了積極作用。一些判牘體現的民本主義、抑強扶弱、慎刑恤刑、注重調解、便民訴訟、追求和諧等精神，閃爍着古代人智慧的光芒，對於今人也無不啓迪。

古代判例判牘的挖掘、整理和研究，是一項艱巨的工程。由於明代和明代以前的判例判牘流失嚴重，存留甚少，需要到浩如煙海的文獻中進行資料的搜尋；而清代以來的判例判牘又卷帙浩繁，去取之間需要嚴格的鑒別選擇，這都增加了整理工作的難度。我們確定的編輯原則是：對於明代和明代以前的判例判牘，盡可能地收錄；對於清代以來的判例判牘，則選錄其有代表性的有特色的文獻。由於這是集體完成的工程，參加者各有不同的眼光，見仁見智，選擇未必完全恰當。個別文獻除判牘外還攙雜了其他公牘，爲保持文獻的完整性，未予刪除。案例本來不屬於本書的收錄範圍，考慮到它和判例判牘有密切關係，以及明代以前判例判牘的缺失，我們收錄了金文和歷史典籍中所載的唐代以前部分案例，以及古人依據以前實際案情編寫的疑獄集、折獄龜鑒、棠陰比事等代表性作品。聽訟彙案、不用

刑審判書雖然是晚期的案例書籍，由於其具有一定特色且相當篇幅記載的是清以前案件，也酌予編入。全書共收入文獻五十三種，其中古代判例判牘四十三種，與研究清以前判例判牘有關的著名案例集十種。

本書的整理工作從二〇〇〇年秋開始實施，經參加整理的各位學者歷時五年的努力，得以完成。在本書整理過程中，得到了中國社會科學院、中國社會科學院法學研究所、北京法律文化研究中心和中國社會科學出版社的大力支持。北京法律文化研究中心爲本書的印製提供了資助。北京法律文化研究中心學術委員會主任劉篤才教授花費了大量精力，審閱了大部分書稿，提出了許多寶貴意見；該中心宋國範教授和吳小雲、楊愛玉女士自始至終參加了本書的有關編務工作，並承擔了資料複製和部分書稿的校對。中國社會科學出版社編審周興泉先生通閱了全書書稿。在此，我們向爲本書出版做出奉獻的單位和個人表示衷心的感謝。

楊一凡 徐立志

二〇〇五年十一月

# 歷代判例判牘 總目錄

## 第一冊

金文中案例六則

張家山漢簡所載奏讞書

文獻資料所載唐以前案例選輯

文明判集殘卷

安西判集殘卷

開元判集殘卷

開元岐州郿縣尉判集殘卷

永泰河西巡撫使判集殘卷

龍筋鳳髓判

疑獄集

折獄龜鑒

歷代判例判牘

棠陰比事

棠陰比事原編

棠陰比事續編

棠陰比事補編

第二冊

名公書判清明集

第三冊

元典章戶部所載民事判例

通制條格所載判例

明大誥所載判例

四川地方司法檔案

雲間讞略

明人文集所載判牘

## 第四冊

重刻釋音參審批駁四語活套

新纂四六讞語

新纂四六合律判語

新鑄官板律例臨民寶鏡所載審語

當辭

按吳親審檄稿

折獄新語

## 第五冊

莆陽讞牘

## 第六冊

刑部駁案彙鈔

刑部各司判例

刑事判例

總目錄